

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª. REGIÃO
XXVI CONCURSO DE INGRESSO NA MAGISTRATURA DO TRABALHO
PROVA PRÁTICA - SENTENÇA

INSTRUÇÕES E OBSERVAÇÕES GERAIS

1. Não abra o caderno de prova antes de receber autorização para fazê-lo.
2. Aberto o caderno de provas, atente o candidato para a conferência das folhas, que estão devidamente numeradas (de 1 a 20). Em caso de falta de qualquer folha, incontinenti deverá o candidato comunicar ao Juiz responsável pela sala.
3. Utilize apenas caneta de tinta azul ou preta indelével.
4. Eventual rascunho não será considerado para atribuição de nota. Caso deseje valer-se de rascunho, este poderá ser lançado no caderno de respostas nas últimas folhas.
5. Não haverá substituição das folhas de textos definitivos por erro do candidato.
6. É permitida a consulta a textos legais sem comentários ou notas explicativas, vedada a utilização de obras doutrinárias, súmulas e orientações jurisprudenciais. Em nenhuma hipótese poderá o candidato valer-se de material de outrem.
7. A prova consiste em um processo hipotético, dele constando todos os elementos necessários para a prolação da sentença.
8. É dispensado o cabeçalho da ata de audiência de publicação da sentença.
9. A sentença a ser elaborada deverá conter todos os requisitos legais, podendo o relatório ser sucinto.
10. O conhecimento do vernáculo também será considerado para a correção da prova.
11. Não é permitida a utilização de corretivos líquidos e, na hipótese de erro, o candidato deverá valer-se da palavra "digo".
12. É vedado ao candidato, sob pena de nulidade da prova, inserir no corpo da prova ou em qualquer outra parte o seu nome, assinatura ou qualquer outra anotação ou sinal que o possa identificar.

13. O prazo de **quatro horas** para elaboração da prova em hipótese alguma será prorrogado. O candidato, iniciada a prova, deverá permanecer no local por, no mínimo, uma hora, só podendo levar o caderno de prova após três horas. Terminada a prova, o candidato não poderá retornar ao recinto em nenhuma hipótese.

14. Nenhum esclarecimento sobre o conteúdo da prova será prestado pela Banca Examinadora, antes, durante ou após a prova.

INSTRUÇÕES E OBSERVAÇÕES ESPECÍFICAS

Proferir sentença em processo cujos Termos de Audiência e despachos estão na íntegra e as peças estão resumidas.

BOA PROVA!

I. PETIÇÃO INICIAL

JOSÉ MARIO DA SILVA ajuizou reclamação trabalhista em face de **SÃO PAULO METALURGIA S.A.** e de **TRABALHADORES TEMPORÁRIOS LTDA.**, argumentando que foi contratado pela segunda reclamada em 20.02.2009, para prestar serviços para a primeira reclamada, na função de metalúrgico, tendo o contrato temporário sido rescindido em 20.08.2009. Em 21.08.2009 foi contratado pela primeira reclamada, para o exercício da mesma função, no mesmo local de trabalho, tendo trabalhado até a data de 30.03.2012, quando foi despedido sob a alegação de justa causa, tendo como último salário R\$ 2.650,00 (dois mil seiscentos e cinquenta reais).

Vínculo direto com a tomadora / Responsabilidade solidária

Argumenta que a contratação em regime de trabalho temporário, na forma da Lei n. 6019/1974, por meio da empresa **TRABALHADORES TEMPORÁRIOS LTDA.**, constitui-se em fraude manifesta, haja vista que a reclamada **SÃO PAULO METALURGIA S.A.** se vale dessa última para a contratação de trabalhadores por meio de um "contrato de experiência" de seis meses, o que é vedado pela legislação. Alega, ainda, que prestou serviços na atividade-fim da tomadora de serviços, na qual a terceirização é vedada, nos termos da Súmula n. 331, do TST. Por fim, assevera que não houve nenhum acréscimo extraordinário de serviços a justificar a contratação temporária.

Pelos motivos expostos, requer a declaração de vínculo diretamente com a tomadora dos serviços, **SÃO PAULO METALURGIA S.A.**, para fazer constar como data de início da prestação de serviços 20.02.2009.

Requer, em pedido subsidiário, que, em caso de improcedência do pedido de vínculo direto com a reclamada **SÃO PAULO METALURGIA S.A.**, seja ela declarada responsável solidária pelos direitos devidos ao autor no período de 20.02.2009 a 20.08.2009, nos termos do art. 16, da Lei n. 6019/1974.

Complementação de aposentadoria por invalidez

Assevera o trabalhador, ainda, que a reclamada **SÃO PAULO METALURGIA S.A.** concedia a seus empregados o benefício de complementação de aposentadoria por invalidez, direito esse retirado de seu Regulamento Interno na data de 31.07.2009. Em razão do pedido de vínculo direto com essa reclamada, desde 20.02.2009, requer a declaração judicial de incorporação de tal direito em seu contrato de emprego.

Participação nos lucros ou resultados

Argumenta o autor, igualmente, que a reclamada **SÃO PAULO METALURGIA S.A.** tem acordo coletivo para pagamento de Participação nos Lucros ou Resultados - PLR, em vigor desde 01.02.2008, acordo este que vem sendo renovado anualmente e se encontra em vigor até a presente data. Tal norma prevê a distribuição mensal de 1% do faturamento bruto da empresa, que é dividido proporcionalmente aos trabalhadores, de acordo com a remuneração devida no mês, sendo quitado no trintídio subsequente.

Assevera que não recebeu sua quota da PLR, relativa ao período em que prestou serviços por intermédio da empresa de trabalho temporário, segunda reclamada. Alega, ainda, que deixou de receber tal direito desde a data em que se afastou pela Previdência Social, em decorrência de acidente que será relatado em tópico próprio.

Alega que a Lei n. 10101/2000, por seu art. 3º, § 2º, veda "o pagamento de qualquer antecipação ou distribuição de valores a título de participação nos lucros ou resultados da empresa em periodicidade inferior a um semestre civil, ou mais de duas vezes no mesmo ano civil."

Assim, tal PLR deve ser declarada como pagamento de salário variável, sendo incorporado ao contrato do reclamante, afastando-se o acordo coletivo que dispõe de forma diversa, por afrontar a lei.

Em face do exposto, postula o pagamento de sua quota da PLR relativa aos dois períodos em que houve supressão da concessão do direito: a) período em que prestou serviços por intermédio da segunda reclamada; b) período após a data do acidente de trabalho; e c) respectivos reflexos em todas as verbas de natureza salarial recebidas, relativas aos dois períodos.

Jornada extraordinária

Afirma o autor que cumpria jornada das 8h às 19h48min, com três horas de intervalo, de segunda a sexta-feira, decorrente de acordo coletivo firmado com o sindicato da categoria profissional, por meio do qual foi estabelecida a compensação de jornada e prorrogação do horário de intervalo.

Alega que a fixação do intervalo intrajornada em período superior a duas horas é ilegal, mesmo que haja interveniência do sindicato profissional, devendo esse período ser computado como jornada extraordinária. Ilegal o elastecimento do horário de intervalo, fica caracterizada a prorrogação habitual da jornada de trabalho, fato este que leva à invalidade do acordo de compensação, sendo devidas horas extras a partir da oitava diária, nos termos da Súmula n. 85, IV, do TST.

Fortalece essa argumentação o fato de que o tempo total da jornada diária, acrescido das duas horas de percurso necessárias para o transporte do trabalhador (ida e volta), implica em quase 14h de tempo à disposição do empregador, tornando-se impossível o gozo do intervalo previsto no art. 66, da CLT, que exige entre duas jornadas, "um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso".

Argumenta que, o fato de não fazer jus o reclamante a horas de percurso, em razão de ser o local de trabalho de fácil acesso e servido por transporte público, não altera a realidade de que o trabalhador tem como repouso efetivo menos de 11h diárias, circunstância extremamente penosa e que exauriu a saúde do trabalhador, sendo tal jornada fator predominante para o acidente do autor, o que será em tópico próprio analisado.

Assim, requer o pagamento de horas extras e reflexos nas demais parcelas contratuais.

Danos morais, estéticos e materiais

Assevera o trabalhador que na data de 05.11.2011, por volta das 19h30min, sofreu acidente de trabalho, que resultou no dilaceramento de sua mão direita. Desde então, o reclamante está sob tratamento médico, tendo se submetido a duas cirurgias para tentar a recuperação do movimento dos dedos e da própria mão.

Argumenta que o acidente resultou de sua extenuante jornada de trabalho, haja vista que o tempo total da carga diária, acrescido das duas horas de percurso necessárias para o transporte do trabalhador (ida e volta), implica em quase 14h de tempo à disposição do empregador, o que o torna mais suscetível à ocorrência de acidente no final da jornada, o que de fato acabou acontecendo.

Aduz, por fim, que a máquina na qual se acidentou carecia de dispositivo de segurança apropriado, tendo em vista que o sistema de proteção originário foi substituído por outro elaborado por engenheiros da própria reclamada, no intuito de aumento da sua produtividade.

Diz que, não obstante estar robustamente provada a culpa da reclamada, a responsabilidade é objetiva, haja vista que o acidente ocorreu na vigência do novo Código Civil e, ainda, que o maquinário utilizado no cumprimento das tarefas habituais torna o labor de seu operador uma atividade de risco, nos termos do art. 927, parágrafo único, do Código Civil.

Alega que o acidente lhe causou inúmeros dissabores de ordem pessoal, haja vista que o tratamento médico não tem sido eficaz e, por tal motivo, ainda não recuperou os movimentos dos dedos e da própria mão. Afirma que seu sofrimento é imenso, com muitas incertezas a respeito de seu futuro, pois é trabalhador que exerce atividades preponderantemente manuais e, ainda,

destro, razão pela qual a perda do movimento dos dedos e/ou da mão seria desastrosa para sua vida profissional e mesmo pessoal.

Ademais, foi informado que as horríveis cicatrizes que porta em sua mão poderão ser amenizadas, mas jamais extirpadas, caracterizando também o dano estético, postulando, para esse dano específico, indenização na ordem de R\$ 40.000,00.

No mais, os médicos lhe informaram que a única esperança para recuperação dos movimentos seria uma cirurgia realizada apenas por uma equipe de médicos especializados de uma universidade situada na França, não tendo o autor recursos para arcar com o custo de tal intervenção médica, e tampouco com os custos de transporte, alimentação e hospedagem no exterior. Informa que tal cirurgia não é custeada pelo Sistema Único de Saúde - SUS.

Por fim, alega que exercia atividade paralela, digitando e revisando trabalhos acadêmicos, com o intuito de complementar sua renda, auferindo, por tanto, cerca de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais) mensais.

Pelos argumentos expostos, requer indenização por danos morais no importe de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), e, ainda, indenização por danos materiais, estes consubstanciados em: a) indenização da perda da renda extra, no importe de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais) mensais, enquanto perdurar a incapacidade; b) indenização equivalente aos custos da cirurgia, assim compreendidos os de honorários médicos e hospitalares, medicamentos, transporte, hospedagem e alimentação no exterior, inclusive de acompanhante; c) pensão mensal decorrente da sua incapacidade.

Justa causa

O trabalhador teve seu contrato rompido na data de 30.03.2012. No dia anterior compareceu ao escritório da empresa **SÃO PAULO METALURGIA S.A.**, com o intuito de solicitar ao seu empregador que custeasse sua cirurgia a ser realizada em um hospital vinculado a uma universidade francesa, quando, então, a reclamada se negou a arcar com os custos desse tratamento, argumentando que a responsabilidade pelo acidente foi do próprio reclamante e, ainda, que caberia ao SUS suportar tal ônus.

Alega que, na oportunidade, teve que ouvir ironias do responsável pelo setor de Recursos Humanos - RH da reclamada, JURANDIR BAMBU, o qual disse ao autor que este pretendia melhorar a qualidade de suas férias prolongadas com uma viagem ao exterior à custa do patrão.

Assevera, ainda, que na mesma noite, encontrou JURANDIR BAMBU em um Shopping Center da cidade, quando, uma vez mais, foi alvo de ironias, haja vista que o encarregado do RH da reclamada, ao vê-lo, disse, incontinenti, que "para passear a mão não dói".

Transtornado pelas dificuldades financeiras que vem experimentando em decorrência da redução salarial havida após o acidente e pelas fortes dores provocadas, ficou indignado com as atitudes rudes do encarregado do RH da reclamada, acabando por travar áspera discussão com JURANDIR BAMBU, a qual chegou às vias de fato.

Afirma que no dia seguinte a tal evento, foi despedido por justa causa, com o que não se conforma, haja vista que foi o encarregado do RH da reclamada que iniciou a discussão e que o trabalhador não teve possibilidade de se manifestar quanto à falta grave que lhe foi imputada, o que viola seu direito constitucional do contraditório e ampla defesa, aplicável, inclusive para as relações entre particulares.

Assevera, também, que o contrato estava suspenso, sendo vedada a rescisão até que ocorra a recuperação do trabalhador, atestada pelo médico competente. Argumenta que no curso da suspensão do contrato de emprego este não pode ser rescindido por ato voluntário de qualquer das partes.

Por fim, aduz que o desentendimento com JURANDIR BAMBU ocorreu fora das dependências da empresa e fora do horário de trabalho de ambos os envolvidos, razão pela qual o desentendimento não poderia gerar qualquer efeito no contrato de emprego, o qual, repete o autor, encontra-se suspenso.

Postula, assim, a declaração de nulidade da despedida por justa causa, restaurando-se o contrato de emprego que se encontra suspenso.

DOS PEDIDOS

Requeru o reclamante:

1- Declaração de nulidade do contrato temporário firmado com a reclamada **TRABALHADORES TEMPORÁRIOS LTDA.**, reconhecendo-se o vínculo diretamente com a reclamada **SÃO PAULO METALURGIA S.A.** desde 20.02.2009;

2- Em caso de improcedência do pedido de vínculo direto com a reclamada **SÃO PAULO METALURGIA S.A.**, requer, em pedido subsidiário, seja ela declarada responsável solidária pelos direitos devidos ao autor no período de 20.02.2009 a 20.08.2009, nos termos do art. 16, da Lei n. 6019/1974;

3- Incorporação do benefício de complementação de aposentadoria previsto no Regulamento Interno da reclamada **SÃO PAULO METALURGIA S.A.**;

4- Pagamento da Participação nos Lucros ou Resultados - PLR, previsto em norma coletiva;

5- Pagamento das horas extras devidas e seus reflexos;

6- Indenização pelos danos morais, estéticos e materiais causados pela reclamada **SÃO PAULO METALURGIA S.A.**;

7- Declaração de nulidade da despedida por justa causa, restaurando-se o contrato de emprego que se encontra suspenso;

8- Benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos da lei.

Valor da causa: R\$ 350.000,00.

II. ATA DE AUDIÊNCIA

PROCESSO: 1404000-00.2012.5.15.0270

RECLAMANTE: JOSÉ MARIO DA SILVA

1º RECLAMADO: SÃO PAULO METALURGIA S.A.

2º RECLAMADO: TRABALHADORES TEMPORÁRIOS LTDA.

Em 18 de maio de 2012, na sala de sessões da MM. 13ª VARA DO TRABALHO DE CAMPINAS/SP, sob a direção da Exmo. Juiz MAGISVALDO JUSTO, realizou-se audiência relativa ao processo identificado em epígrafe.

Às 09 horas, aberta a audiência, foram, de ordem do Exmo. Juiz do Trabalho, apregoadas as partes.

Presente o reclamante, acompanhado do advogado, Dr. Manoel Assis, OAB nº 429999/SP.

Presente a preposta da 1ª reclamada, Sra. Maria Antonieta Jeanne, acompanhada do advogado, Dr. Francisco Manoel Miguilim, OAB nº 555700/SP, que junta procuração e instrumentos constitutivos.

Ausente a 2ª reclamada, que é declarada revel e confessa quanto à matéria fática.

Inconciliados.

Recebo a defesa escrita da 1ª reclamada, acompanhada de documentos, da qual o reclamante terá o prazo de 15 (quinze) dias, a contar de 21.05.2012, inclusive, para manifestação.

Recebo a reconvenção escrita da 1ª reclamada, acompanhada de documentos, da qual o reclamante terá o prazo de 15 (quinze) dias, a contar de 21.05.2012, inclusive, para manifestação. **PROTESTOS DO RECLAMANTE, QUE ENTENDE INCABÍVEL A RECONVENÇÃO NO PROCESSO TRABALHISTA.**

Verifico que a reconvenção é dirigida também em face da esposa do reclamante, **MARIA DAS DORES SILVA**, razão pela qual determino sua citação para responder aos termos da presente reconvenção.

Tendo em vista que **MARIA DAS DORES SILVA** se encontra presente nesta sala de audiências e desde já se dá por citada, dispensando a entrega de contrafé, determino que o prazo para contestação seja de 15 (quinze) dias, a contar de 21.05.2012, inclusive.

A reclamada-reconvinte terá prazo sucessivo de 10 (dez) dias para manifestar-se a respeito das eventuais contestações e documentos dos reconvindos.

O reclamante, neste ato, com a concordância da reclamada, requer a juntada do laudo médico realizado pelo Órgão

Previdenciário, no qual consta que o reclamante se encontra incapacitado e em tratamento. Deferido.

Consigno que eventuais preliminares presentes nas contestações da reclamação trabalhista e da reconvenção serão em sentença analisadas.

Decorridos os prazos acima concedidos, voltem os autos conclusos.

A seguir, fica a audiência adiada *sine die*.

Cientes as partes.

Nada mais.

MAGISVALDO JUSTO

Juiz do Trabalho

III. CONTESTAÇÃO DA RECLAMADA SÃO PAULO METALURGIA S.A.

A reclamada SÃO PAULO METALURGIA S.A. contestou a ação, nos termos que se seguem.

Vínculo direto com a tomadora / Responsabilidade solidária

Argumenta que a contratação do reclamante por meio de empresa de trabalho temporário é jurídica. Alega que a prorrogação do contrato para seis meses foi feita com autorização conferida pelo órgão local do Ministério do Trabalho e Emprego, na forma preconizada pelo art. 10, da Lei n. 6019/1974.

Afirma que seis meses antes da contratação do reclamante firmou um contrato de exportação que acarretou um acréscimo extraordinário de serviços.

Alega que por erro de análise de seus engenheiros, o aumento de produção se arrastou por doze meses, quando o previsto era o tempo de seis meses. Assim, após a contratação da primeira turma de trabalhadores temporários, por três meses, houve a prorrogação daqueles contratos por mais três meses e, finalmente, a contratação de um novo grupo de trabalhadores temporários, em substituição ao primeiro grupo, dentre eles o reclamante, por três meses, com igual prorrogação por mais três meses.

Afirma que esses fatos justificam a utilização de trabalhadores temporários, bem como a prorrogação dos contratos, tudo com a devida autorização conferida pelo órgão local do Ministério do Trabalho e Emprego.

Pelos motivos expostos, argumenta que a contratação do reclamante por intermédio da segunda reclamada é legal. Até mesmo porque o acréscimo de serviços culminou com a contratação do reclamante diretamente pela contestante, por prazo

indeterminado, sendo, pois, improcedente o pedido de vínculo direto com a contestante naquele interregno.

No tocante ao pedido subsidiário de responsabilização solidária, argumenta pela improcedência, haja vista que a matéria regulada pelo art. 16, da Lei n. 6019/1974 se encontra superada pelo teor da Súmula n. 331, do TST, razão pela qual a responsabilidade, caso seja declarada, é a subsidiária e não a solidária.

Ainda com relação ao pedido subsidiário, requer o reconhecimento do benefício de ordem, para que somente seja responsabilizada pelo pagamento de eventuais haveres do autor nesta ação, após a desconsideração da pessoa jurídica da reclamada **TRABALHADORES TEMPORÁRIOS LTDA.** e a devida inclusão dos seus sócios no polo passivo da execução.

Complementação de aposentadoria por invalidez

Argumenta que a própria petição inicial do autor traz o germe da improcedência do pedido, haja vista que em tal peça é reconhecido que o direito postulado foi excluído do Regulamento Interno da reclamada antes da contratação do reclamante.

E mais. Ainda que fosse reconhecido o vínculo empregatício diretamente com a contestante, tal direito não pode ser considerado como incorporado ao patrimônio jurídico do autor, eis que se tratava, então, e continua sendo, de mera expectativa de direito, porque o trabalhador não se encontrava (e não se encontra) percebendo benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Logo, se o trabalhador não podia exercer o direito quando de sua exclusão do Regulamento Interno da reclamada, não se tratava de direito, mas de mera expectativa de direito, circunstância assim entendida pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

EMBARGOS NÃO ADMITIDOS - NOSSA CAIXA NOSSO BANCO - APOSENTADORIA INTEGRAL - LEGISLAÇÃO ESTADUAL - DIREITO ADQUIRIDO - AUSÊNCIA. Os reclamantes trabalharam para a reclamada como funcionários públicos estatutários, época em que a legislação estadual, então em vigor, assegurava a percepção de aposentadoria integral ao funcionário que contasse trinta anos de serviço. Ocorre que, quando da alteração da natureza jurídica da reclamada, para sociedade anônima, os reclamantes optaram voluntariamente pelo regime da CLT, oportunidade em que já se encontrava em vigor a Constituição de 1967, que ampliou para trinta e cinco anos o tempo de serviço necessário à percepção de aposentadoria integral, derogando, assim, a legislação estadual anterior.

Nesse contexto, considerando que os reclamantes, à época da alteração constitucional, ainda não tinham implementado a condição prevista na legislação anterior, resulta inequívoco o fato de que possuíam mera expectativa de direito, não havendo que se falar, portanto, em existência de direito adquirido à percepção de aposentadoria integral. Agravo regimental não provido. AI 398620 / SP. Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE.

Assim, expectativa de direito não implica na existência de direito adquirido, razão pela qual existe mais um motivo de improcedência do pedido de complementação de aposentadoria por invalidez.

Por fim, a Lei n. 6019/1974, em seu art. 12, menciona que o trabalhador temporário tem direito à "remuneração equivalente à percebida pelos empregados de mesma categoria da empresa tomadora ou cliente", não estendendo a equivalência a outros direitos, sendo improcedente o pedido.

Participação nos lucros ou resultados - PLR

Argumenta a contestante que, conforme já citado na peça de defesa, o art. 12, da Lei n. 6019/1974, é restritivo na concessão de equivalência de direitos entre o trabalhador temporário e os empregados da tomadora dos serviços.

Assim, salvo o direito à remuneração igual, nenhum outro direito é previsto na legislação do trabalho temporário.

Por tal motivo, o trabalhador temporário não participa dos benefícios do acordo de participação nos lucros ou resultado, firmado entre a contestante e o sindicato da categoria profissional.

Registra a ré, ainda, que em tal acordo há previsão expressa de que os lucros serão distribuídos aos trabalhadores que se ativarem no mês e na proporção dos dias efetivamente trabalhados, sendo indevida tal PLR para os trabalhadores cujo contrato se encontrar interrompido ou suspenso (na proporção da interrupção ou suspensão), como é o caso do reclamante, a partir do momento de seu afastamento pelo acidente de trabalho causado por ele próprio.

Nega que tal parcela seja pagamento de salário variável, haja vista que o valor da PLR decorre do faturamento da empresa e se caracteriza por ser extremamente favorável ao trabalhador, que se torna verdadeiro "sócio" da empresa. Ademais, o pagamento parcelado, por si só, não altera a natureza jurídica da verba, mormente quando se verifica que os valores quitados decorrem exatamente do faturamento da empresa. Nesse sentido, a jurisprudência do TST:

RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 11.496/2007. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. PAGAMENTO PARCELADO. A jurisprudência desta Subseção, calcada no art. 7º, XXVI, da Magna Carta, sinaliza no sentido da viabilidade de norma coletiva estabelecer periodicidade de pagamento da participação nos lucros inferior à semestral. Ressalva de entendimento da Ministra Relatora. RR-194200-95.2003.5.02.0462. Rel. Min. ROSA MARIA WEBER CANDIOTA DA ROSA.

Pelos motivos expostos, requer a improcedência do pedido.

Jornada extraordinária

Afirma a contestante que a jornada apontada na petição inicial é incontroversa, haja vista que o autor efetivamente trabalhava das 8h às 19h48min, com três horas de intervalo, de segunda à sexta-feira, razão pela qual sua jornada diária era de 8h48min, nada tendo de exaustiva.

Alega que o acordo coletivo para prorrogação de intervalo para repouso ou alimentação, fixando-o em três horas diárias, encontra guarida no art. 71, caput, da CLT, sendo absolutamente jurídico, sendo incorreto afirmar que tal jornada seja demasiadamente ampla para ser cumprida pelo trabalhador.

Argumenta que na improvável hipótese de ser reconhecida a prática de jornada extraordinária pela nulidade do acordo coletivo para prorrogação de intervalo para repouso ou alimentação, deve ser considerado como intervalo válido o período de duas horas e, também, observado o disposto na Súmula n. 85, IV, do TST.

Requer a improcedência do pedido de horas extras.

Danos morais, estéticos e materiais

Alega a contestante que, no tocante ao acidente de trabalho, a responsabilidade é subjetiva e sua culpa demanda ser provada pelo autor, haja vista que as atividades desenvolvidas pela contestante - serviços de metalurgia - não implicam, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Afirma a reclamada que o acidente ocorreu por culpa exclusiva do trabalhador, que colocou sua mão ao alcance da prensa, de forma inadvertida, vindo a provocar o acidente.

Ademais, objeta que o acidente ocorreu 4h30min após um repouso de três horas, não concordando a contestante com a afirmação de que a jornada desenvolvida "exaure" o trabalhador a ela submetido, invocando os conhecimentos do d. Magistrado quanto ao que seria razoável um homem médio suportar a título de carga de trabalho.

Aduz que as alterações na prensa em que o autor se acidentou, não obstante ainda não avalizadas pelo fabricante, foram projetadas por engenheiros mecânicos altamente qualificados e com grande experiência nesse tipo de maquinário industrial.

Argumenta, ainda, que o reclamante foi prontamente socorrido e está recebendo tratamento médico de qualidade, no melhor hospital público da cidade. Ressalta que o fato de os médicos terem afirmado que todos os procedimentos a seu dispor já foram utilizados e que o restabelecimento do autor depende da resposta de seu organismo aos procedimentos efetuados pelos médicos que o assistem, não justifica a cirurgia pretendida e não custeada pelo SUS.

Assim, não há base legal para obrigar a reclamada a custear tratamento no exterior.

Alega que o autor está recebendo benefício previdenciário, mais precisamente, auxílio-doença acidentário, sendo certo que em caso de insucesso no tratamento, perceberá aposentadoria por invalidez, de tal forma que jamais ficará desamparado financeiramente, sendo exageradas as afirmações de que teme pelo seu futuro, bem como descabido o valor pretendido a título de danos morais, R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais), haja vista que, na improvável procedência do pedido, R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais) seria valor razoável para indenizar eventual dano moral sofrido pelo trabalhador.

Argumenta também que o reclamante não ficou impedido de exercer sua atividade complementar que seria a digitação e revisão de trabalhos acadêmicos, uma vez que o acidente não lhe impediu de criar e manter um *blòg* na Internet, desde janeiro de 2012, no qual tece diariamente comentários desairosos contra a reclamada.

Diz que não obstante conste do *blog* que a digitação das postagens fique a cargo da esposa do autor, **MARIA DAS DORES SILVA**, a existência desse sítio na Internet demonstra que o esforço da família poderia ser dirigido à continuidade de sua atividade paralela, se efetivamente o desejassem, sendo falsa a afirmação da petição inicial de que o autor ficou totalmente impedido de exercê-la.

No que diz respeito ao pedido de indenização de danos estéticos, argumenta que a cumulação com danos morais é indevida, haja vista que se postulam duas indenizações decorrentes de um único fato, além de o trabalhador estar em tratamento, não havendo, sequer, certeza de que do acidente restarão cicatrizes.

Por fim, aduz que se as lesões sofridas pelo reclamante forem permanentes, o recebimento do auxílio-doença acidentário e a posterior aposentadoria por invalidez tornam indevido o pedido de "pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou", diante da inexistência de dano material no caso.

Assevera, por fim, que eventual deferimento do pedido de pensão deverá ser objeto de compensação com os valores percebidos a título de auxílio-doença acidentário e eventual aposentadoria por invalidez, para evitar-se locupletamento ilícito do reclamante.

Pelo exposto, requer a improcedência dos pedidos de indenização por danos morais e por danos materiais, requerendo ainda, a compensação de eventuais valores deferidos a título de pensão mensal, com os valores percebidos pelo trabalhador do INSS (auxílio-doença acidentário e eventual aposentadoria por invalidez).

Justa causa

Argumenta a contestante que a despedida do reclamante se deu por justa causa, haja vista que ele agrediu o encarregado do RH da empresa, Sr. JURANDIR BAMBU, no dia 29.03.2012, em um Shopping Center da cidade, após este lhe dirigir inocente gracejo ao autor, afirmando que "para passear a mão não dói". Alega que tal atitude não justifica a reação destemperada do autor e menos ainda chegar às vias de fato, desferindo em JURANDIR BAMBU vários chutes, vindo a parar somente quando afastados pelos seguranças do Shopping Center.

Afirma que notificou o autor de sua despedida por justa causa, conforme previsto em norma coletiva, que exige a comunicação ao trabalhador do motivo da rescisão contratual.

Nega que esteja obrigada a conceder ao reclamante direito de resposta, haja vista que a garantia ao "contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes", prevista no art. 5º, LV, da CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988, se aplica somente aos litigantes em processo judicial ou administrativo, não podendo a expressão "aos acusados em geral" ser interpretada de forma tão ampliada que abarque relações de natureza privada.

Afirma que no curso da suspensão do contrato de emprego perdura o vínculo empregatício, razão pela qual nem todas as obrigações estão suspensas, mas apenas as de trabalhar e de pagar salário. Assim, praticado um ato de violência pelo trabalhador contra colega de trabalho, em decorrência de fato ocorrido no estabelecimento da empresa, ou ligado a esta, ainda que tal ato seja cometido em outro local, configura a justa causa, podendo o contrato ser rescindido imediatamente.

Requer a manutenção da rescisão do contrato por justa causa.

DA JUSTIÇA GRATUITA

Impugna o pedido, haja vista que o reclamante percebe remuneração superior a dois salários mínimos, além de não estar assistido pelo sindicato de sua categoria profissional.

REQUERIMENTO FINAL

Informa que não tem provas de audiência a produzir.

IV. RECONVENÇÃO DA RECLAMADA SÃO PAULO METALURGIA S.A.

A reclamada SÃO PAULO METALURGIA S.A. apresentou reconvenção em face de JOSÉ MARIO DA SILVA e MARIA DAS DORES SILVA, argumentando que o reclamante e sua esposa mantém na rede

mundial de computadores, INTERNET, um *blog* no qual são postados diariamente fatos desabonadores da imagem da empregadora.

Justifica a inclusão de **MARIA DAS DORES SILVA** no polo passivo porque consta de tal *blog* que é ela quem permite a existência do sítio na INTERNET, haja vista a digitação das postagens fica a cargo dela.

Afirma, igualmente, que as postagens do *blog* supostamente narrariam a epopeia vivida pelo reclamante na busca de tratamento para as sequelas do acidente por ele sofrido. Todavia, ao expor diariamente detalhes de sua vida pessoal, o autor viola a privacidade da reclamada e de seus empregados, haja vista que vários aspectos do contrato de trabalho firmado entre o reclamante e a contestante são discutidos nesse *blog*, afetando-lhe a honra inclusive, em algumas passagens.

Alega, também, que o autor e sua esposa se recusam a postar a versão da reclamada nas vezes em que ela tentou contestar alegações que entendeu tendenciosas.

Alega que o *blog* é bastante divulgado e visitado, sendo suas atualizações noticiadas em perfis do reclamante, da sua esposa e de outros familiares no Facebook, e em outras redes sociais, tais como Twitter, Orkut e em diversas listas de discussão por e-mail.

Argumenta que após a colocação no ar do *blog* do autor, os sócios da reclamada começaram a sofrer restrições e constrangimentos no meio social em que vivem e, também, que vários clientes da empresa deixaram de procurá-la para projetos de parceria em mídia.

Essa divulgação indevida de informações da rotina da reclamada, bem como a narração parcial sobre o procedimento da empresa no tratamento das sequelas do acidente sofrido pelo reclamante-reconvindo e sua esposa gera prejuízos de ordem moral e comercial para a reclamada-reconvinte.

Esses fatos embasam os pedidos de condenação em obrigação de fazer, caracterizada pela obrigação de os reconvindos retirarem imediatamente o *blog* da INTERNET, ou, em pedido subsidiário, serem condenados à obrigação de não fazer, caracterizada pela obrigação de não mais citar fatos decorrentes da relação existente entre o reclamante-reconvindo e a reclamada-reconvinte no *blog* mantido pelo autor e sua esposa, tudo sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), e, ainda, de pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais).

Postula a reconvinte, ainda, antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para que os reconvindos sejam obrigados a retirar imediatamente o *blog* da INTERNET, ou, em pedido subsidiário, serem obrigados a não mais citar fatos decorrentes da relação existente entre o reclamante-reconvindo e a reclamada-reconvinte no *blog* mantido pelo autor e sua esposa,

sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), ou de outro valor a ser arbitrado pelo D. Magistrado.

DOS PEDIDOS

Requeru a reclamada-reconvinte:

1- Retirada imediata do *blog* da INTERNET, ou, em pedido subsidiário, serem os reconvindos condenados à obrigação de não fazer, caracterizada pela obrigação de não mais citar fatos decorrentes da relação existente entre o reclamante-reconvindo e a reclamada-reconvinte, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00;

2- Pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais);

3- Antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, quanto ao requerido no item "1" acima.

Valor da reconvenção: R\$ 150.000,00.

V. IMPUGNAÇÃO À CONTESTAÇÃO

O autor reitera os termos da inicial, clamando pela procedência dos pedidos, requerendo, ainda, o encerramento da instrução processual.

VI. CONTESTAÇÃO DA RECONVENÇÃO

JOSÉ MARIO DA SILVA e MARIA DAS DORES SILVA contestaram a reconvenção, arguindo as seguintes matérias em sede de preliminar, e a título de mérito.

Incompetência em razão da matéria

Argumentam os réus-reconvindos que esta Justiça Especializada não tem competência para apreciar pedido que envolva restrição da liberdade de expressão e suas conseqüências, mormente quando envolve pessoa jurídica que se diz atingida em sua privacidade ou honra.

Alegam que no *blog* são feitas denúncias sobre a precariedade do SUS, a ineficiência da fiscalização das condições de trabalho realizada pelo MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO e a irresponsabilidade social dos empregadores em nosso país.

Dizem que o fato de o *blog* ter como eixo narrativo o acidente de trabalho sofrido por JOSÉ MARIO DA SILVA e as dificuldades sofridas pelo reconvindo na obtenção de tratamento adequado, não atrai a incidência do art. 114 da CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988, porque a lide não é decorrente de relação de trabalho, mas da ineficiência do Estado brasileiro em fornecer a seus cidadãos um sistema de saúde

aceitável e uma fiscalização rigorosa das condições de trabalho existentes nas empresas.

Ilegitimidade de parte de MARIA DAS DORES SILVA

Tanto o *blog* quanto as próprias peças processuais apresentadas pela reconvinte deixam claro que **MARIA DAS DORES SILVA** apenas digita os textos ditados pelo marido, **JOSÉ MARIO DA SILVA**. E o fato de ser ela quem manuseia as ferramentas necessárias para colocar os textos no ar não a transforma em coautora das informações postadas.

Logo, não tem **MARIA DAS DORES SILVA** qualquer responsabilidade pelo teor do *blog*, sendo parte ilegítima para figurar no polo passivo da presente reconvenção, declaração que requerem.

Inaplicabilidade do instituto da reconvenção no processo trabalhista

Argumentam os réus-reconvindos que a reconvenção é instituto inaplicável ao processo trabalhista, haja vista que a CLT é omissa a respeito e, ainda, que o art. 767 consolidado prevê somente a compensação e a retenção como matérias de defesa, nada mencionando sobre a reconvenção.

Assim, requerem a rejeição liminar da reconvenção.

Improcedência em face de MARIA DAS DORES SILVA

Alegam os réus-reconvindos que se superada a preliminar de ilegitimidade de parte de **MARIA DAS DORES SILVA**, no mérito, a reconvenção não merece ser acolhida.

Reiteram que tanto o *blog* quanto as próprias peças processuais apresentadas pela reconvinte deixam claro que **MARIA DAS DORES SILVA** apenas digita os textos ditados pelo marido, **JOSÉ MARIO DA SILVA**. E o fato de ser ela quem manuseia as ferramentas necessárias para colocar os textos no ar não a transforma em coautora das informações postadas.

Esses motivos justificam a improcedência dos pedidos da reconvenção em face de **MARIA DAS DORES SILVA**.

Direito de liberdade de expressão

Alegam os réus-reconvindos que a manutenção do *blog* no ar é legítimo direito do exercício da liberdade de expressão. Argumentam que a narração das dificuldades enfrentadas por **JOSÉ MARIO DA SILVA** para obtenção de tratamento adequado para curar as sequelas do acidente sofrido não são caluniadoras, difamadoras ou injuriosas para com a reconvinte.

Argumentam que por mais que possa causar prejuízos à imagem da empregadora as postagens que denunciam que a reconvinte se recusa a suportar os custos do tratamento do reclamante-reconvindo no exterior e a indenizar o trabalhador

pela perda da renda complementar, esses fatos são a pura verdade, inclusive registradas na contestação, onde a reclamada-reconvinte insiste em afirmar serem indevidas as postulações do trabalhador, que fica, assim, a mercê da própria sorte.

Concluem afirmando que a finalidade do *blog*, como já dito, é apresentar denúncias sobre a precariedade do SUS, a ineficiência da fiscalização das condições de trabalho realizada pelo MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO e a irresponsabilidade social dos empregadores em nosso país. E que tal fato não atingiria a reclamada-reconvinte de forma direta, mas, no máximo, reflexa, sendo injurídico retirar o *blog* do ar porque o mesmo contém informações confirmadas pela empregadora quer em sua contestação, quer na peça de reconvenção.

Em razão dos fatos expostos, requerem a improcedência dos pedidos da reconvenção.

Antecipação dos efeitos da tutela

Contestam o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional argumentando que a matéria é complexa e não comporta análise superficial, mormente em questão delicada como a liberdade de expressão.

REQUERIMENTO FINAL

Informam que não têm provas de audiência a produzir.

VII. IMPUGNAÇÃO DA CONTESTAÇÃO DA RECONVENÇÃO

A reconvinte **SÃO PAULO METALURGIA S.A.** impugnou a contestação da reconvenção, aduzindo as seguintes argumentações em face das preliminares e a título de mérito.

Incompetência em razão da matéria

A lide posta em Juízo decorre de uma relação de trabalho. A existência do *blog* tem por origem os conflitos surgidos entre o reclamante-reconvindo e sua empregadora, ora reconvinte. A inclusão da esposa do reclamante no polo passivo da reconvenção não tem o condão de afastar a competência desta Justiça Especializada, haja vista que neste conflito de interesse há a formação de um litisconsórcio unitário.

Logo, ainda que a Justiça do Trabalho fosse incompetente para apreciar a reconvenção em face de **MARIA DAS DORES SILVA**, teria atraído para si tal competência em razão do litisconsórcio unitário, que exige que a decisão da causa seja uniforme para todos os consortes, sejam autores ou réus. Portanto, não pode haver cisão do julgamento e, sendo a competência material da Justiça Comum apenas residual, resta claro que cabe à Justiça Especializada conhecer e julgar a causa.

Requer a declaração de competência desta Especializada para conhecer e julgar a reconvenção.

Ilegitimidade de parte de MARIA DAS DORES SILVA

Argumenta a reconvinte que **MARIA DAS DORES SILVA** é coautora do blog que lhe causa prejuízos, fato este mencionado no próprio sítio da Internet, onde consta que é ela quem digita e manuseia as ferramentas necessárias para colocar os textos no ar.

Ademais, a extensão de sua responsabilidade é questão de mérito e não condição da ação.

Requer o afastamento da preliminar de ilegitimidade de parte.

Inaplicabilidade do instituto da reconvenção no processo trabalhista

Argumenta a reconvinte que a divergência a respeito da utilização do instituto da reconvenção é questão doutrinária já superada pela reiterada jurisprudência das Cortes Trabalhistas, que admitem a reconvenção no processo trabalhista.

Requer o afastamento da preliminar.

Mérito

No mérito, reitera os termos da reconvenção, para se evitar a repetição de argumentação, inclusive protestando pela imediata antecipação dos efeitos da tutela.

REQUERIMENTO FINAL

Informa que não tem prova de audiência a produzir.

VIII. TERMO DE CONCLUSÃO

Tendo em vista o recebimento, nesta data, das petições protocolizadas em 25/05/2012, sob ns. 0123456/2012 (impugnação à contestação, por **JOSÉ MARIO DA SILVA**) e 0123457/2012 (contestação à reconvenção, por **JOSÉ MARIO DA SILVA** e **MARIA DAS DORES SILVA**), e, ainda, a petição protocolizada em 11/06/2012, sob n. 0123589/2012 (impugnação à contestação da reconvenção, por **SÃO PAULO METALURGIA S.A.**), submeto-as à apreciação do Exmo. Juiz do Trabalho, **MAGISVALDO JUSTO**.

Campinas, 15 de junho de 2012.

(a) José de Alencar
Analista judiciário

Vistos etc.

Considerando que as partes informam que não têm outras provas a produzir, declaro encerrada a instrução processual.

Designo audiência para tentativa final de conciliação e oferecimento de razões finais para a data de 30/06/2012, às 10h15min.

O requerimento de antecipação da tutela será em sentença analisado.

Intimem-se.

Campinas, data supra.

(a) MAGISVALDO JUSTO

Juiz do Trabalho

IX. ATA DE AUDIÊNCIA

PROCESSO: 1404000-00.2012.5.15.0270

RECLAMANTE: JOSÉ MARIO DA SILVA

1º RECLAMADO: SÃO PAULO METALURGIA S.A.

2º RECLAMADO: TRABALHADORES TEMPORÁRIOS LTDA.

Em 30 de junho de 2012, na sala de sessões da MM. 13ª VARA DO TRABALHO DE CAMPINAS/SP, sob a direção da Exmo. Juiz MAGISVALDO JUSTO, realizou-se audiência relativa ao processo identificado em epígrafe.

Às 10h15min, aberta a audiência, foram, de ordem do Exmo. Juiz do Trabalho, apregoadas as partes, devidamente intimadas do despacho de fl., que designou a presente audiência.

Ausentes as partes e seus respectivos procuradores, prejudicada a tentativa final de conciliação.

Prejudicada a apresentação de razões finais.

Para julgamento, fica designada audiência para a data de 20/07/2012, às 17h, ficando as partes cientes de que a decisão será publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho.

Nada mais.

MAGISVALDO JUSTO

Juiz do Trabalho